Der strafrechtliche Notstand
unter besonderer Berücksichtigung der Vorentwürfe.

AUSZUG

aus einer Schrift zur Erlangung der juristischen Doktorwürde bei der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Schlesischen Friedrich Wilhelms-Universität zu Breslau.

BIBLIOTHEEK RIJKS UNIV. LEIDEN

Vorgelegt von

Adalbert Hoheisel,
Referendar am Amtsgericht in Emden (Ostfriesland).

1921
Druck von B. Davids
Emden

Gedruckt mit Genehmigung der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau.
Berichterstatter:
Geheimer Justizrat Professor Dr. Gretener.

Schon im corpus iuris civilis sind eine Anzahl Notstandsfälle zu finden. Allgemeine Regeln sind aber außer im kanonischen Recht nicht vorhanden; immer beschränkt sich die Gesetzgebung auf die Regelung einzelner Fälle. Noch im Preußischen StGB von 1851 fehlt es an einer allgemeinen Regelung. Im geltenden Recht ist der Notstand mangelhaft geregelt. Schon der Entwurf von 1909, und weiterhin der Gegenentwurf von 1911 (von Kahl, v. Lilienthal, v. Liszt und Goldschmidt) bringen wesentliche Verbesserungen in Vorschlag. In diesem Jahre 1921 sind nunmehr auch die Entwürfe von 1913 und 1919 veröffentlicht worden. Auch von ihnen ist das Notstandsproblem nicht restlos gelöst.

Einige Fehler in der heutigen Notstandsregelung liegen offen zu Tage. Der für alle Abschnitte des StGB geltende Angehörigenbegriff ist in § 52 behandelt, anstatt in den einleitenden Bestimmungen. Die Notstandsvorschriften, §§ 52 und 54, sind durch den Notwehr-§ zerrissen. Die Regelung des Zwangsnotstands bei vis absoluta im § 52 ist überflüssig, da nur eine Handlung des Zwingenden, nicht des Gezwungenen vorliegt. Die Entwürfe vermeiden durchweg diese Fehler. Entwurf 13 und 19 bringen auch über den Notstandsexzeß Vorschriften, deren Fehlen im heutigen Recht ebenfalls als ein Mangel anzusehen ist.

Die Anwendung der Notstandsparagraphen bedingt eine Anzahl Voraussetzungen. Zunächst muß es sich um eine „gegenwärtige Gefahr“ handeln. Der Ausdruck, der gewöhnlich dahin interpretiert wird, die Gefahr müsse bereits vorhanden sein oder unmittelbar bevorstehen, ist nicht korrekt. Von einer nicht gegenwärtigen Gefahr kann man überhaupt nicht sprechen; vielmehr handelt es sich dann eben noch gar nicht um eine Gefahr. Besser wäre ein die Höhe der Gefahr zum Ausdruck bringendes Attribut. v. Buri schlägt „dringend“, der Schweizer Vorentwurf (1908) „unmittelbar“, der Oesterreichische (1912) „unmittelbar drohend“

vor. Letzterer dürfte der beste Ausdruck sein. — Alle deutschen Vorentwürfe halten jedoch an der „gegenwärtigen Gefahr“ fest.

Heute sind nur, (wenn man vom Sachnotrecht z. B. BGB §§ 228, 904 absieht) Leib und Leben notstandsfähige Güter. Der Entwurf 09 reiht das Eigentum in die Reihe der Notstandsgüter ein. Nach den Entwürfen 11, 13 und 19 kann zum Schutz eines jeden Rechtsguts eine Notstandshandlung vorgenommen werden.

Leib und Leben sind die höchsten menschlichen Güter; daher war eine Berücksichtigung der im Notstand zu verletzenden Interessen nicht vorgeschrieben. Da es nach den Entwürfen nur noch notstandsfähige Güter gibt, so mußte gleichzeitig eine Vorschrift des Inhalts ergehen, daß stets nur ein geringeres Gut zu Gunsten eines größeren verletzt werden dürfe. Es war also, wie die Denkschrift von 1921 sagt, ein Maßstab für die Rücksicht aufzustellen, die der Täter auf die Interessen des Verletzten zu nehmen hat. Dieser besteht in einem Vergleich des zu verletzenden und des zu rettenden Gutes; der Täter hat pflichtmäßig das gegenüberstehende Interesse zu berücksichtigen. Unterläßt er die pflichtmäßige Berücksichtigung, dann kann er sich nicht mehr auf Notstand berufen. Daß die Entwürfe die Gefahr eines „erheblichen“ Schadens verlangen, ist nicht gerechtfertigt. Vielmehr muß es auch hier dem Täter überlassen bleiben, pflichtmäßig abzuschätzen, ob der ihm drohende Schaden für ihn so empfindlich ist, daß er, um ihn zu vermeiden, überhaupt noch in ein fremdes Rechtsgut eingreifen darf.

Das Requisit, der Notstand müsse „unverschuldet“ sein, ist überflüssig. Ist die Notlage schuldhaft, d. h. vorsätzlich oder fahrlässig verursacht, und nimmt der in der Notlage Befindliche die Notstandsverletzung dennoch vor, so ist er nach den allgemeinen Grundsätzen über Verschuldung eines vorsätzlichen, gegebenenfalls auch eines fahrlässigen Delikts zu bestrafen. Ueber die Bedeutung des Wortes „verschuldet“ bestehen die mannigfachsten Ansichten. Die Entwürfe 13 und 19 sprechen sogar von einer „unverschuldeten G e f a h r“. Dies dürfte verfehlt sein; denn die Gefahr wird von dem Notstandstäter oft, ja sogar meistens verschuldet sein. Empfehlenswert ist es, mit dem Gegenentwurf 11, dem Schweizer und Oesterreichischen Entwurf das Wort „unverschuldet“ ganz zu streichen.

Weitere Voraussetzungen der Berufung auf Notstand sind: Mittel und Wege, die Notlage auf rechtmäßige Weise (nicht auf

„andere“ Weise, wie § 54 und Entwurf 09, 13 und 19 sagen) zu beseitigen, dürfen nicht vorhanden sein; auch darf die Berufung auf Notstand nicht auf Grund eines öffentlichrechtlichen (Soldat) oder privatrechtlichen Rechtsgrundes (Lotse, Bergführer) ausgeschlossen sein.

Nothilfe ist nach geltendem Recht nur für Angehörige erlaubt. Die Entwürfe gestatten Nothilfe für jeden in Gefahr befindlichen Dritten. Letzteres geht zu weit, insofern es sich um eine Kollision von Leben mit Leben handelt. Einmal ist es nämlich möglich, daß der Nothelfer nicht zur Rettung des Bedrohten, sondern in verbrecherischer Absicht zwecks Tötung des Dritten handelt. Zweitens kann man selbst bei pflichtgemäßer Abwägung zu der Ueberzeugung kommen, daß das Leben eines Menschen mehr wert sei, als das Leben vieler auf der Gegenseite. Die Opferung dieser vielen zu Gunsten des einen Menschen darf höchstens den Eltern, Kindern oder Ehegatten als Nothelfern erlaubt sein. Nicht-Angehörige sollen de lege ferenda nicht in das Rechtsgut des Lebens oder Leibes eines unbeteiligten Dritten eingreifen dürfen. Die Entwürfe 13 und 19 führen, wie Beispiele in der Denkschrift zeigen, zu unbilligen Ergebnissen.

Nach den Entwürfen 13 und 19 kann bei Notstands- oder Nothilfeexzeß die Strafe gemildert, und wenn der Täter in Bestürzung oder Aufregung handelte, von Strafe abgesehen werden. Nach heutigem Recht und nach den Entwürfen 09 und 11 ist Notstandsexzeß strafbar.

Ueber den rechtlichen Charakter der Notstandshandlung bestand lebhafter Streit. Hauptsächlich bestanden zwei Ansichten. Die eine besagt, die im Notstand vorgenommene Handlung sei rechtmäßig (Notrecht, z. B. von Liszt), die andere Ansicht hält die Handlung für rechtswidrig, nur in den Fällen des Sachnotstands, z. B. BGB § 904, sei sie rechtmäßig, weshalb in letzteren Fällen auch Notwehr gegen Notstand unzulässig sei. Die Entwürfe 13 und 19 bestimmen nun ausdrücklich, die in Notstand oder Nothilfe vorgenommene Handlung sei nicht rechtswidrig. Die Folge davon ist, daß Notwehr nunmehr niemals gegen Notstand zulässig ist, denn bei Verteidigung in Notwehr ist stets ein „rechtswidriger“ Angriff Voraussetzung. Letzteres dürfte jedoch mitunter zu unbilligen Ergebnissen führen.